

伪造签名的股权转让纠纷裁判 实证研究*

江妙龄**

摘要:学界对股权变动模式一直存在争议,实践中股权转让纠纷层出不穷,其中由股东签名被伪造引起的占相当比例。此类案件一般牵涉主体众多、利益纠葛复杂、当事人诉讼请求复合型强,审理难度较大,涉及隐名出资、冒名出资、股权回购等特殊情形时,情况更加复杂。本文采用实证研究方法,通过对筛选出的121个案例进行定性定量分析,检视司法实践中的适用困惑及现行立法缺漏,以期对此类纠纷的具体裁判规则构建进行有益探索。

关键词:伪造签名 股权转让 无权代理 实证研究

我国立法并未正面定义股权或股东,唯一明文规定的股权登记对抗规则过于简陋,远不足以应对实践中纷繁多样的股权转让纠纷。典型表现之一

* 本文以作者硕士学位论文修改而成。

** 中国政法大学民商经济法学院2018届民商法学硕士研究生,现任职于广州铁路运输中级人民法院。

便是由伪造签名引起的股权转让纠纷案件面临着较大的法律适用困境,假冒原股东签名的股权转让协议效力、变更登记效力、第三人的利益保护、原股东的救济手段、相关人员的法律责任等在上均呈空白状态。民法中的无权处分、善意取得和无权代理等制度似乎提供了现成方案,但股权有别于物权、商事登记有别于物权登记、在与公司有关的纠纷中应注重运用团体法思维等商事特征决定了裁判者不能简单地采取“拿来主义”。即便在民法学界内部,也仍未就伪造签名引起的不动产登记不实是否适用善意取得等问题达成一致意见,能否参照适用于股权就更值得怀疑。在这种背景下,不同地区、不同级别法院处理伪造签名类股权转让纠纷时判决结果大相径庭也在意料之中了。

基于上述司法乱象,笔者对伪造签名转让他人股权的效力进行了关注,并认为对其中的法律关系、权利归属、责任承担等进行梳理十分必要。伪造签名的股权转让协议、股东会决议效力如何?经由工商部门审查、登记且公示的变更登记效力又如何?原股东的真实权利与后手的信赖利益怎样权衡?原股东无可归责时第三人即时取得股权是否正当?除伪造签名人外,对股权被成功“盗卖”存在过错的公司法定代表人、董事、高级管理人员或者实际控制人应否承担责任?如此种种均予以明确,否则正常的股权流转机制必将遭到极大破坏。

一、伪造签名案型的基本考察

(一) 现状概述

在北大法宝数据库中,截至2017年12月31日的“股权转让纠纷”案由判决书共计27966份,在结果中以“伪造”为关键词进行检索共得到1656条记录(占比5.9%),^[1]以“假冒”等同义语为关键词进行检

[1] 具体检索结果如下:以“伪造”“签名”为关键词搜索共1611条记录,以“伪造”“签字”为关键词搜索共1656条记录,以“伪造”“签章”为关键词搜索共136条记录,考虑到均含有关键词“伪造”,故统计时取最高值。

索共得到 957 条记录(占比 3.4%),^[2] 共计 2613 条记录(占比 9.3%)。为参照起见,以“善意取得”为关键词进一步检索,共得到 354 条记录(占比 1.3%),在学界热烈讨论股权善意取得、最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》(以下简称《公司法解释(三)》)也对此作出专门规定的背景下,司法实践中更为高发的伪造签名案件显然并未得到足够重视。之前北京市朝阳区法官曾对该院 2006 年至 2008 年(2005 年《公司法》第二次修订后的 3 年期间)受理的股权转让案件进行过调查,其中以假冒股东签名主张股权转让协议无效的案件占比高达 30%,^[3] 这与前述统计结果有一定的差距。本文猜测,很大程度上是由被统计法院地处经济发达的一线城市所致,但至少能在一定程度上与本文相呼应,让我们对伪造签名类股权转让纠纷的大量存在有比较直观的感受。

(二) 背后成因

1. 股权变动模式特殊

股权变动模式究竟如何在我国学界颇具争议,学者们提出诸如纯粹意思主义、债权形式主义、修正意思主义等观点,^[4] 至今仍未达成一致意见。从立法层面来看,仅在零散的条文中规定了应载明股东的文件、办理股东登记的法律效果以及请求确认股东身份时应承担的证明责任等,^[5] 其中《公司法》第 32 条第 3 款用寥寥数语确立起股东登记对抗规则。实践中,隐名出资、冒名出资、股权回购等现象普遍存在,实际出资人、冒名登记行为人、已退还股本的公司往往认为自己才是真正的股东,因此也是伪造签名转让股权的主要行为人。在股东资格尚

[2] 具体检索结果如下:以“假冒”为关键词搜索共 260 条记录,以“冒用”为关键词搜索共 231 条记录,以“冒充”为关键词搜索共 123 条记录,以“冒名”为关键词搜索共 122 条记录,以“冒签”为关键词搜索共 84 条记录,以“仿冒”为关键词搜索共 65 条记录,以“模仿”为关键词搜索共 57 条记录,以“伪造”为关键词搜索共 11 条记录,以“盗卖”为关键词搜索共 4 条记录。

[3] 参见巴晶炎:《审理股权转让案件相关问题的调查——涉及工商登记中交叉问题的研究》,载《法律适用》2009 年第 4 期。

[4] 参见李建伟:《有限责任公司股权变动模式研究——以公司受通知与认可的程序建构为中心》,载《暨南学报》(哲学社会科学版)2012 年第 12 期;张双根:《股权善意取得之质疑——基于解释论的分析》,载《法学家》2016 年第 1 期。

[5] 主要参见《公司法》第 21 条、31 条、32 条;《公司法司法解释(三)》第 1 条、23 条。

存争议的情况下,协议的效力如何?相对人可否取得股权?股权被再次转让时后手可否取得股权?这些方面均易产生纠纷。

2. 公司介入难以中立

《公司法》第32条第3款规定股东登记的申请义务主体是“公司”,《公司登记管理条例》第26条、34条规定变更登记由“公司”申请,实践中工商部门也只接受由公司发起的变更登记申请。这与不动产登记由当事人双方共同申请或特殊情形下单方申请有很大不同,^[6]由公司掌握是否发起、何时发起登记的主动权,意味着已达成合意的股权买卖双方无法绕过公司自行办理变更登记手续,这种被动状态使得双方都有可能遭受失去股权的不利后果。更重要的是,公司作为法律拟制主体,其负担的登记申请义务必然落实到具体的个人身上,譬如法定代表人需在变更登记申请书上签字,但其可能兼具公司股东抑或股东指定代表的身份,公司股权变更与其个人利益休戚相关,因而可能不处于中立地位,不可避免地会带有某种现实性的利益偏好。^[7]股权作为一项具有财产性权益、可自由流转的权利,应有别于注册资本、法定代表人、经营范围等其他公司事项的登记,立法将二者一体对待,忽视公司在申请办理股权变更登记过程中的特殊权利义务,是造成伪造签名转让他人股权现象猖獗的重要原因。

3. 工商部门主采形式审查

《行政许可法》第12条将“企业或者其他组织的设立等”纳入了行政许可范围,第31条、34条、56条确立了以形式审查为主、实质审查为辅的折中审查模式,《公司登记管理条例》第2条、53条以及《企业信息公示暂行条例》第11条都对此进行了重申,公司对“申请文件、材料”或“公示信息”的真实性负责,工商部门仅在“需要核实”时进行核查,但何时“需要核实”难以把握。公司自设立起便时刻处于准备变更登记的状态,要求工商部门对公司提交的大量申请材料一一核实,难以保证行政效率。而且即便足够审慎,工商部门的工作人员在核查时更多地也是凭借个人经验,毕竟在缺乏

[6] 参见《不动产登记暂行条例》(国务院令第656号)第14条。

[7] 参见张双根:《股权善意取得之质疑——基于解释论的分析》,载《法学家》2016年第1期。

专业培训和特殊技能的情况下,要求其能够辨别签字真伪并不现实。因此,尽管《企业信息公示暂行条例》施行意味着征信体系开始建立,但短时间内并不能保证公示信息的准确性,虚假登记的现象比比皆是。

4. 违法成本过低

从民事角度来看,除《公司法解释(三)》第27条第2款规定了股权多重转让情形下有过错的董高或实际控制人应承担相应责任外,并未有其他情形下公司违反登记申请义务时是否担责的相关规定,对实际配合办理登记事宜的法定代表人等具体人员的民事责任更是欠缺。从行政角度来看,尽管《公司法》第198条和第211条、《公司登记管理条例》第64条和第68条、《企业信息公示暂行条例》第17条均规定了公司提供虚假材料、未依照规定或逾期办理登记等情形下的行政责任,^[8]但这种事后监管手段并无足够的威慑力,由公司以自有资产缴纳罚款为个别伪造签名人不法行为买单也难称合理。从刑事角度来看,虽然侵占或“盗卖”股权的事情屡有发生,但目前仅能搜索到2份相关的规范性文件,效力层级较低且日期较早,法工委发函〔2005〕105号规定非法侵吞、占有股份的按非法侵犯他人财产的犯罪处理,^[9]公安部经侦局在工作意见中答复利用职务便利非法占有股东股权的行为按职务侵占罪处理,^[10]但学界对此批评居多,而实践中公安部门对此类案件多做不予立案处理。

二、纠纷在司法中的呈现

本文选取了近十年司法实践中由伪造签名引起的股权转让纠纷案

[8] 前两者规定的罚款、撤销登记或吊销营业执照以及后者规定的列入经营异常名录、严重违法企业名单等均是针对公司设置,只后者多了一项针对法定代表人、负责人的行为禁令。

[9] 参见《全国人大常委会法制工作委员会对关于公司人员利用职务上的便利采取欺骗等手段非法占有股东股权的行为如何定性处理的批复的意见》(法工委发函〔2005〕105号)。

[10] 参见《公安部经侦局关于对非法占有他人股权是否构成职务侵占罪问题的工作意见》(2005年6月24日)。

进行统计,分析法院审理此类案件时在法律适用方面存在的问题。

(一) 样本选取

案例来源于北大法宝数据库,在“股权转让纠纷”案由分类下搜索审结日期从2008年1月1日至2017年12月31日的判决书,以“伪造签名”作为关键词进一步定位,然后过滤掉虚假诉讼、一二审判决结果一致、系列案件中法院作出多份类似判决等案例,最后共得到121条有效记录。

需说明的是,选取样本中公司类型均为有限责任公司。这是由于上市公司的股票在证券市场流通且多不记名,“盗卖”多是通过偷窥、推测、窃取等手段获得投资者账户密码之后进入投资者账户发出股票卖出指令的方式实现,很少像有限责任公司那样,发生股东被假冒签名从而变更股权登记的情况,因此不在本文讨论范围。

(二) 数据统计

1. 案件整体情况

(1) 时间分布

案件数量在2008~2013年波动并不大,但自2014年起激增,并且连续3年一直保持高位,每年诉至法院的纠纷大概是之前高发年度的两三倍,主要原因便在于2013年年底《公司法》修订后,股东只需认缴出资即可设立公司,而设立时对出资方式、比例和期限等约定的随意性也预示着日后矛盾的多发,无法重新达成合意时控股股东、法定代表人等往往伪造签名申请变更登记,径自将股权比例或股东结构按其愿望进行调整。值得说明的是,2017年案件数量陡然减少,仅为4件,但考虑到本文以生效判决文书编号为准进行年度划分,而股权转让纠纷的审理周期一般均较长,因此该年度的数据参考性不大(见表1)。

表1 各年份的案件数量

单位:件

年份	《公司法》第三次修订前						《公司法》第三次修订后			
	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
数量	4	10	3	6	6	11	29	25	23	4

(2) 地区分布

纠纷的地域分布与经济发展水平明显相关,东部地区的案件总量为84件(占比69.4%),中部和西部地区的案件数量基本持平,分别为18

件(占比 14.9%)和 19 件(占比 15.7%)。在 121 件案例中,占比最高的五个省份或直辖市分别为浙江、北京、江苏、山东和河南,共计 71 件(占比 58.7%),其中前四地均为东部发达地区(见表 2)。

表 2 各地区的案件数量

单位:件

地区	东部地区					中部地区		西北地区		
	浙江	北京	江苏	山东	其他	河南	其他	四川	重庆	其他
数量	23	17	11	10	23	10	8	7	5	7

(3) 伪造签名人分布

伪造签名人多为公司内部人员。对 121 个案例中伪造签名人的身份情况进行分类统计(见表 3),发现有 11 件案例中的伪造签名人为公司外部人员(占比 9.1%),32 件案例中的伪造签名人无法查明(占比 26.4%),78 件案例中的伪造签名人是股东、法定代表人、高管、经办人等公司内部人员(占比 64.5%)。这表明,伪造签名人能够成功将原股东的股权据为己有或“盗卖”给他人,最主要的原因便是大股东或高管利用职务之便谋取私利或者出于管理疏忽导致他人钻了空子。

表 3 伪造签名人的身份情况^[11]

身份情况	内部人员								外部人员		无法查明	
	其他股东 ^[12]	实际控制人	法定代表人	董事长/执行董事/总经理	印章保管员	经办人	实际出资人 ^[13]	冒名登记行为人	总计	受让方		总计
案件数量(件)	25	12	3	6	1	2	23	6	78	11	11	32

[11] 部分案例中伪造签名人同时具有股东、实际控制人、法定代表人、董事长等多重身份,统计时计入前一分类的后面不再重复。

[12] 本文认为,冒名出资情形下的股权实际归属于冒名登记行为人,因此将冒名登记行为人也视为内部人员,但考虑到其特殊性,将其单列出来。

[13] 之所以将实际出资人也划分为公司内部人员,是因为在筛选出的实际出资人伪造签名案例中,实际出资人均均为不完全隐名,其往往亲自参与甚至把控公司经营管理,公司或其他股东对此知晓。也正因为如此,实际出资人才能顺利伪造股权转让协议、股东会决议等文件并完成股权变更登记。

续表

身份情况	内部人员									外部人员		无法查明
	其他股东	实际控制人	法定代表人	董事长/执行董事/总经理	印章保管员	经办人	实际出资人	冒名登记行为人	总计	受让方	总计	
所占比例(%)	20.6	9.9	2.5	5.0	0.8	1.7	19.0	5.0	64.5	9.1	9.1	26.4

(4) 相对人分布

在 121 个案例中,有 93 件伪造签名人将原股东的股权直接转让给了第三人(占比 76.9%),28 件案例中伪造签名人将原股东的股权转让给了自己(占比 23.1%)。

在第三人为直接受让人的 93 件案例中(见表 4),以第三人是否内部人员及是否知道签名系伪造为标准作进一步划分,发现无论是内部人员还是外部人员,直接受让股权的第三人多数明知其受让的股权系通过伪造签名而来(占比 65.6%),区别只在于内部人员作为受让人时不存在不知情的情况,外部人员作为受让人时不知情或无法认定其是否知情的较少(占比 34.4%)。

表 4 第三人为直接受让人时的主观状态^[14]

	内部人员			外部人员			
	知情	不知情	总计	知情	不知情	无法认定	总计
案件数量(件)	24	0	24	37	14	18	69
所占比例(%)	25.8	0	25.8	39.8	15.0	19.4	74.2

2. 审理程序的情况

(1) 多数案件进入二审或再审

在 121 个案例中,50 件经一审即判决生效(占比 41.3%),59 件经上

[14] 这里的主观状态仅指第三人实际上是否知道冒名人伪造签名,对其是否应知以及是因重大过失还是一般过失不知暂不作细分。

诉或抗诉进入二审程序(占比48.8%),12件经申请进入再审程序(占比9.9%)。也就是说,过半数案件的当事人对一审判决表示不服(合计占比58.7%)。其中,经二审改判的有14件,经再审改判的有2件,改判率较低(合计占比13.2%)(见表5)。

表5 上诉率/改判率

	一审 结案	二审结案			再审结案				
		维持 原判	撤销 原判	合计	二审、 再审均 维持	二审撤 诉、再审 维持	二审维 持、再审 改判	二审改 判、再审 维持	合计
案件 数量 (件)	50	45	14	59	6	1	2	3	12
所占 比例 (%)	41.3	37.2	11.6	48.8	5.0	0.8	1.6	2.5	9.9

(2)约半数需进行司法鉴定

在121个案例中,56件经由当事人申请或法院决定启动了对笔迹的鉴定程序(占比46.3%),其余65件签名的伪造由当事人自认或均无异议而免于鉴定(占比53.7%)。

3. 判决结果的情况

(1)对股权转让协议效力定性不一

以法院认定的伪造签名股权转让协议效力为标准进行划分,仅有17件案例中伪造签名股权转让协议因原股东追认而被认定有效(占比13.8%),另有15件案例中法院驳回了原股东确认股权转让协议无效的诉讼请求(占比12.2%),其余案例中法院或判协议尚未成立、或判协议因原股东未追认而无效、或以非原股东真实意思表示而直接判定协议无

效(合计占比 74.0%)。^[15]

虽然司法实践对伪造签名股权转让协议的效力基本持否定意见,但法院的裁判思路明显不统一,尽管均认同假冒签名的协议并非原股东的真实意思表示,但对这种意思表示不真实导致协议不成立、无效还是效力待定仍存在分歧。部分案例中法院以非原股东真实意思表示为由直接判定协议无效(占比 33.3%,见表 6),实际暗含了对协议成立的肯定,但回避了对无效事由的说明,难以分辨其究竟是根据无权处分未获追认、无权代理未获追认还是违反强制性规定而判定协议无效。概言之,在成立基础上判断协议效力的判决占大多数(占比 91.9%),这为下文的进一步讨论提供了实证支持。

表 6 伪造签名的股权转让协议效力^[16]

协议效力	不成立	直接认定无效	无权处分			无权代理			驳回诉讼请求
			因原股东追认而有效	因原股东未追认而无效	总计	因原股东追认而有效	因原股东未追认而无效	总计	
案件数量(件)	10	41	7	12	19	10	28	38	15
所占比例(%)	8.1	33.3	5.7	9.8	15.5	8.1	22.8	30.9	12.2

[15] 表 6 案例总数为 123 件,超过样本总数 121 件,系有 1 件案例中的法院既认为伪造签名的股权转让协议因非原股东真实意思表示而“不具备合法成立要件”,又认为因违反了自愿、等价有偿、诚实信用的民事活动原则而“不具有法律效力”并判定协议无效,显然将合同不成立与无效混作一谈。参见河南省鹤壁市中级人民法院(2013)鹤民二终字第 68 号民事判决书,法宝引证码:CLI. C. 1962853;另有 1 件案例伪造签名的协议不止一份,案涉股权既有伪造签名人已受让的股权,又有其他股东的股权,因此法院判定部分有效、部分无效,参见福建省福州市中级人民法院(2014)榕民终字第 2397 号,法宝引证码 CLI. C. 4056361。

[16] 因不同案件中当事人的诉讼请求存在差异,并非均含有“确认股权转让协议无效”项,有的表现为请求确认或返还股权、确认或恢复股东资格等,但均绕不开对股权转让协议效力的认定,故表 1 中的股权转让协议效力部分系于生效判决内容中认定,部分系于“本院认为”等说理部分中认定,“驳回诉讼请求”分类项下仅含法院未在判决部分亦未在说理部分对股权转让协议定性、直接驳回原股东确认无效请求的案例,这实际上暗含了法院对协议效力的认可。

(2) 基本将决议效力与协议效力等同

在 121 件案例中,37 件案例中的法院同时确认了股东会决议的效力,其中 26 件股东会决议因股东签名系伪造被认定为无效(占比 70.3%,见表 7),与上述股权转让协议的无效比例基本保持一致(占比 74.0%),论证时法院多将股东会决议与股权转让协议同等对待,以非原股东真实意思表示,或意思表示违反强制性规定,或已经原股东追认为由认定其效力。需说明的是,被确认为无效的 26 份股东会决议中有 2 份并未与股权转让协议效力保持一致,^[17]原因在于法院判定协议不成立,但当时我国尚未有决议不成立的规定,因此判定决议无效。

表 7 伪造签名的股东会决议效力

	无效			有效	驳回诉讼请求
	协议不成立	协议无效	合计		
案件数量 (件)	2	24	26	4	7
所占比例 (%)	5.4	64.9	70.3	10.8	18.9

(3) 普遍认可后续受让人善意取得股权

在 121 个案例中,股权被再次转让、存在后续受让人的共 34 件,其中 15 件原股东的诉讼请求不涉及股权归属,另外 19 件法院均对后续受让人是否善意取得涉案股权进行了判断,其中 4 件因后续受让人明知被登记人无处分权、7 件因后续受让人尚未支付股权转让款、6 件因后续受让人既明知被登记人无处分权又尚未支付股权转让款均不构成善意取得,仅 2 件因无证据证明后续受让人知道或者应当知道被登记人无处分权而构成善意取得。也就是说,法院普遍认可虚假登记情形下的股权善

[17] 该两案分别为卓志成与潘力瑜、冯庆钊股权转让纠纷案,参见广东省珠海市香洲区人民法院(2014)珠香法湾民二初字第 875 号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 34553919;台士华等诉李雯景股权转让纠纷案,参见重庆市第一中级人民法院(2015)渝一中法民初字第 00983 号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 8804813。

意取得,^[18]只要后续受让人满足善意、支付合理对价等要件,股权即归其所有。

(三)案件特点

1. 利益冲突多元

在股权被通过伪造签名的方式转让时,原股东基于股权享有的对外对内关系都被强迫性地转由他人承受,而通过行政途径直接恢复股权登记往往又难以实现,故而在提起民事诉讼时会尽可能地针对受让方、公司甚至法定代表人、董事等同时提出多项诉讼请求,既主张伪造其签名的股权转让协议无效,又主张相关的股东会决议无效,既要求受让方承担合同法上的赔偿责任,又要求伪造签名人承担侵权法上的责任,有时还会要求董事等高管承担公司法上的赔偿责任,使法律关系更加错综复杂,案件敏感度通常较高。

2. 事实认定困难

签名是否真实仅是事实认定方面的难点之一,即便已确认签名非原股东所为,是否存在事先授权,授权是书面还是口头、概括还是特别,是否存在事后追认,追认是明示还是默示、部分还是全部,相对人是否知情、何时知情,原股东资格是否属实,有无隐名出资或冒名出资,股权转让价格是否合理,有无阴阳合同或抽屉协议,股权转让款是否已实际支付,如此种种均需查明。困难之处在于,越是规模不大、内部治理失当、管理制度不健全的有限责任公司,特别是夫妻公司、家族企业等股东之间具有特殊人身关系的公司,越容易发生伪造签名的股权转让纠纷,书证、物证的匮乏迫使法官不得不更多地倚靠证人证言或经验法则等进行事实认定,难度颇大。

3. 裁判依据模糊

如前所述,一般的股权转让纠纷尚且存在法律依据不明的问题,更何况伪造签名案型的股权转让纠纷还面临着如何定性非本人签署的协议效力、非自愿进行的变更登记效力以及如何确定协议无效时的责任承

[18] 此系崔海龙、俞成林与无锡市荣耀置业有限公司、燕飞等四人以及孙建源等五人股权转让纠纷上诉案所带来的影响,参见最高人民法院(2006)民二终字第1号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 2454398。

担主体与责任承担方式等问题。我国民商法几乎未有针对伪造签名行为的具体规定,纵有部分规章、意见、决定、批复或通知对此有所涉及,其效力级别也不足以构成裁判依据,实践中裁判者无所适从,最终出现各行其是的局面。

4. 鉴定多周期长

正如前面统计显示,近半数伪造签名案型的审理需启动鉴定程序,虽然司法鉴定的时间不计入审理期限,但无疑会延长法院的审理周期,当事人对鉴定结论有异议申请重新鉴定时,结案时间将进一步拖长。股权转让纠纷案件的复杂性还体现在取证方面,当事人申请法院调取证据或证人出庭的比例明显高于其他商事纠纷。此外,原股东通常对伪造签名的股权转让协议并不认可,即便事后追认,也会对协议中约定的过低转让价格提出异议。存在阴阳合同时,还可能是伪造签名人主张价格畸高,此时还需要启动资产评估程序。伪造签名案型大多由合议庭按照普通程序进行审理,约60%的案件会进入二审或再审程序,这些都意味着此类纠纷的审理程序会格外冗长复杂。

5. 民、行、刑交叉

伪造签名转让他人股权的操作虽然简单,但签名的伪造贯穿股权转让协议、股东会决议、登记申请书等整套流程文件,以伪造签名这个“点”为中心辐射出多重法律关系。当事人为避免讼累,多会在一次诉讼中提出涉及不同诉由的多项诉讼请求,其中的恢复股权登记请求便涉及如何处理民事裁判与行政工作的协调问题。基于司法权与行政权相分离的原则,法院至多只能判令公司或工商登记簿上载明的主体协助办理股权的恢复登记,而无法直接在民事判决中要求工商部门作出具体行政行为,有时即便法院已经作出确认股东资格或股权归属的生效判决,若公司不配合提供变更登记申请书、经修正的章程等材料,如何强制执行判决也是一个棘手问题。此外,法院还可能面临“罪”与“非罪”的判断与释明问题,侵占或“盗卖”股权是否构成犯罪、构成盗窃罪还是合同诈骗罪目前均有较大争议。^[19]

[19] 参见张明楷:《论盗窃财产性利益》,载《中外法学》2016年第6期。

(四) 凸显问题

1. 司法立场不统一

从判决结果统计可以看出,司法实践中法官对伪造签名的股权转让协议持不同态度,或采无权处分说,将股权类比为物权、工商登记类比为不动产登记进行处理;或采无权代理说,类推适用狭义无权代理或表见代理制度认定伪造签名的协议效力或决议效力;或采合同不成立说,通过否认合意的存在,从根源上否认法律行为的成立;或采无效说,以意思表示不真实、恶意串通或违反强制性规定等理由拒绝协议发生法律效力,法律适用的混乱程度可见一斑。

2. 对公司利益保护不足

多数裁判者仍囿于普通的民事审判思维,将股权转让纠纷视为出让方与受让方等个体之间的私事,严重忽视了公司的团体利益。假冒股东签名侵占或“盗卖”股权的只是某个或某些人,尽管这些不法行为人多为公司内部人员,利用了职务便利才能得逞,但这并不等于应将公司也视作侵害股权的主体。从某种程度上讲,公司也是利益受损的主体之一。违背股东本人意愿的股权转让,不仅侵犯了股东个人私益,而且破坏了公司的人合基础,使强调封闭性的有限责任公司被动地失去了存在和发展的信赖前提。若原股东明知股权被非法转让后仍长期未提出有效主张、公司在新的股权结构基础上已稳定运营多年或股权被再次转让给后手时,注重保护公司利益就显得尤为重要。一味偏重股东真实权利、恢复股权原始结构并不能真正起到平息当事人之间纷争的作用,反而可能激化股东间矛盾、加速公司灭亡。

三、审判视角下的适用难点探析

(一) 协议成立的判断

从前面实证分析来看,仍有少部分法院认为伪造签名的股权转让协议根本尚未成立,因此有必要先对此基础问题予以明晰。

通说认为,法律行为的成立一般是指法律行为客观存在,当事人意思表示一致即可。但这里的意思表示并非必须由双方当事人亲自作出,

至少在代理制度中,直接与相对人达成合意的是代理人,但法律行为已成立,至于是对被代理人发生效力,则需要根据是否有代理权、是否构成表见代理来判断。从事实判断层面来看,只要民事主体之间存在意欲产生一定法律效果的意思表示合致,就应承认法律行为的成立,其是否生效、效力范围如何则属于价值判断问题。伪造签名的股权转让协议中也存在合意,只是合意由伪造签名人与相对人达成,仅以意思表示非原股东作出即否认协议成立并不合理,由原股东本人决定是否受到非本人作出的意思表示约束,更契合意思自治原则。因此,伪造签名的股权转让协议并不因签名系伪造而不成立,对其效力的讨论应建立在已成立的基础之上。

(二) 伪造签名对协议效力的影响

伪造签名对协议效力的影响,首先应从区分“代签”与“冒签”开始,经过授权的“代签”并不属于伪造签名,只有未获授权的“代签”和“冒签”才属于伪造签名。

1. 区分“代签”与“冒签”

二者分别对应不同的行为,前者属于“以他人名义实施法律行为”,后者属于“用他人名义实施法律行为”。^[20]“以他人名义”是为代理,自当适用代理相关规定;“用他人名义”是为冒名,处于法律明文规定之外,司法中面临法律适用困境。

《民法总则》第162条使用了“以被代理人名义”的表达,可见代理以显名为原则,仅从文义上解释无法将“代签”涵盖进来。但德国民法学者已经突破显名原则重构代理概念,弗卢梅认为某种情形是否属于代理,仅取决于“是否可以从代理人的表示中得出法律行为应属于被代理人”,而不以“代理人必须表明自己和被代理人不是同一人”为必要。^[21]同样地,日本民法中也有“署名代理”制度,指代理人不显示自己的名字

[20] “用他人名义实施法律行为”并非传统民法理论自有概念,主要为德国民法学者研究代理制度时使用,我国学者对此尚未统一,除“冒名行为”外,尚有“冒用他人名义行为”“冒名顶替行为”等称谓。

[21] 参见[德]维尔纳·弗卢梅:《法律行为论》,迟颖译,法律出版社2013年版,第928页。

而直接以本人的名义与第三人实施法律行为,^[22]只要可以理解是为本人而为,也直接约束本人。^[23]强调对代理人意愿的解释,将“代签”纳入代理调整范围,显然更能适应现实生活。

在伪造签名签署的协议中,真正签名人与被载明当事人并不一致。如果相对人对这种“名”“实”不符知情,那么其清楚知晓存在两个不同主体,真正签名人实际上是代被载明当事人而为,即“代签”,尽管未获授权;如果相对人不知情,那么在其眼中只存在一个主体,误认真正签名人即为被载明当事人,此时发生冒充行为,即“冒签”,既未获授权又存心欺诈。

2. 相对人知情时构成无权代理

无论签名人是否主动对外显示代理关系,若相对人并未误认真正签名人与被载明当事人为同一人,那么未经授权的“代签”自然适用无权代理规则。

特殊的是当相对人是伪造签名人自己时,是否仍可视作无权代理。从伪造签名人将原股东载明为另一方主体来看,伪造签名人的意愿仍应解释为使法律效果归属于原股东,其不可能签署一份权利义务均指向同一主体的协议,此时其具有双重身份,既作为相对人,又作为原股东的代理人,尽管这种代理是无权代理,并且同时发生了无权代理和自己代理。在更极端的情形下,譬如伪造签名人还具有相对人的代理人身份时,还会同时发生无权代理和双方代理。根据《民法总则》第168条的规定,自己代理和双方代理并非绝对无效,经被代理人同意或追认仍对其产生约束力,与无权代理的法律后果并无太大区别。因此,当相对人就是伪造签名人时,按照无权代理处理并无不妥,若原股东事后追认,那么应视为对无权代理、自己代理或双方代理进行概括性追认,若原股东事后拒绝追认,那么伪造其签名的协议当然对其不产生效力。

[22] 参见[日]山本敬三:《民法讲义·I·总则》,解亘译,北京大学出版社2012年版,第279页。

[23] 《日本民法典》第99条规定:(1)代理人于其权限内明示为本人而进行的意思表示,直接对本人发生效力。(2)前款规定,准用于第三人对代理人所进行的意思表示。第100条规定:代理人未明示为本人而进行的意思表示,视为为自己所为,但是,相对人已知或可得知其为本人时,准用前条第1款的规定。

3. 相对人不知情时构成冒名处分

相对人误认真正签名人与被载明当事人为同一人时,“冒签”协议转让他人股权构成冒名处分,上位概念是冒名行为。根据前面统计,实践中冒名股权转让纠纷约占30%,但由于目前尚无针对冒名处分行为的明文规定,在伪造签名案中此类纠纷的审理工作最为棘手,接下来将重点讨论。

(三) 冒名处分股权的法律适用路径

讨论冒名处分行为的法律适用问题之前,有必要先界定其法律范畴归属,即该行为究竟成立于相对人与被冒名人还是冒名人之间。^[24]

1. 法律主体的确定

德国学者比较一致的看法是以冒名人和相对人的意愿为准。拉伦茨认为,只要相对人仅愿与被冒名人缔约,无论“冒名人纯粹地为了令被冒名人能成为合同当事人”还是“冒名人自己享有合同当事人之地位”,合同缔结在被冒名人与相对人之间。^[25]在冒名处分行为中,虽然相对人缔约的目的是获得房屋所有权等权利,但其之所以作出缔约决定,完全是基于对登记簿载明主体信息的信赖,其主观上只想让真实权利人成为合同的约束对象。冒名人往往也希望由被冒名人承担交付标的物等合同义务,而由自己获取转让对价,客观上也确实发生了被冒名人的所有权等转移至相对人名下的结果,从这个角度来看,被冒名人被动履行了合同,其应获得的对价被冒名人“窃取”了。据此,无论是相对人还是冒名人均意在为被冒名人缔约,冒名处分行为成立于被冒名人与相对人之间。

2. 无权处分的类推障碍

承接上文逻辑,《合同法》第51条本无适用的余地,因为无权处分合同的主体是无处分权人与相对人。但仅从物权变动层面上来讲,如果实际上的无权处分人并非债权行为的主体,那就仍有必要讨论此处的无权处分是否满足善意取得的适用前提,本文认为冒名处分无法适用善意

[24] 参见戴永盛:《论不动产冒名处分的法律适用》,载《法学》2014年第7期。

[25] 参见[德]卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》,王晓晔等译,法律出版社2003年版,第843~844页。

取得。

(1) 无权处分说自身存在缺陷

第一,并非所有的无权处分均能触发善意取得。主张适用无权处分的学者试图通过各种解释方法将“冒名处分”涵盖在《物权法》第106条规定的“无权处分”中,但显然对不动产善意取得的适用前提有所误解,支持第三人善意取得不动产的从来不是“无权处分”,而是“登记错误”,是法律为维护不动产登记簿公信力而牺牲真实权利人利益的结果,由于相对人基于登记簿的合理信赖并未受到损害,冒名处分不满足善意取得的适用前提。

第二,身份信赖不属于登记公信力的保护范围。虽然相对人对冒名人的身份产生了信赖,但其从未对登记簿产生错误认识,不动产登记机构能够对其审核并公示的权利事项是否真实进行控制,对登记时间后、权利事项外的信息则爱莫能助,任意扩大登记簿公信力的保护范围不仅是对真实权利人利益的不当牺牲,也将加重登记机构的审核义务与赔偿责任,冒名情形下的身份信赖不应借此施予保护。^[26]

第三,欠缺原因行为。根据《合同法》第51条,无权处分合同效力待定,法释[2012]8号第3条却对其效力进行了肯定,^[27]也是目前学界的主流观点,即处分权的欠缺不影响合同效力,但除此之外,并不存在其他无效事由。然而在冒名处分行为中,欠缺这样一个原因行为,冒名人与相对人均从未意欲使冒名人成为合同的一方主体。从前面统计可以看出,将冒名股权转让协议定性为无权处分合同的案例,仍将其视为效力待定合同,而且无一例外针对的是原股东作为一方主体的协议。这或许可以解释为,实践中法院并未对协议主体产生分歧,只是后来定性时出现了偏差。

(2) 股权善意取得缺乏正当性基础

如果说主张冒名处分不动产类推适用无权处分尚可归因于善意取得制度的强大保护功能,那么当冒名处分的对象变成股权时,这条路似

[26] 参见程啸:《不动产登记簿的权利事项错误与不动产善意取得》,载《法学家》2017年第2期。

[27] 参见最高人民法院《关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》(法释[2012]8号)第3条。

乎更难走得通。

首先,股东登记对抗规则与股权善意取得相龃龉。姑且不论《公司法解释(三)》第26条、28条规定隐名出资、多重转让情形下的股权善意取得是否妥当,首先需要解决的问题是:登记对抗主义下的股权登记为何具有与登记生效主义下的不动产登记簿同样的公信力?工商登记主要采形式审查,产生消极而非积极的推定力,能够让被登记者对未登记者进行否定,却无法支持善意第三人对股权的获得。因为按照严格的逻辑推理,《公司法》第32条第3款的唯一等价逆否命题应该是:可对抗第三人的股权必定经过登记或变更登记,而不可反面解释为“经登记或变更登记的股权一定具有对抗效力”,^[28]工商登记并不能提供善意取得的权利外观基础。

再者,现有配套规定不足以保障工商登记的可靠程度。一方面,信息公示制度不完善。根据《公司法》第32条和《公司登记管理条例》第9条、34条规定,股权变更等信息不属于必须登记事项。尽管《企业信息公示暂行条例》规定股权变更信息应包括在年度报告中并及时公示,但在形式审查下依靠举报核查或者随机摇号抽查并不足以激励公司如实公示,列入经营异常名录、严重违法企业名单等行政监管手段力度也十分有限。^[29]此外,股权变更公示与登记、实际变动之间的时间差也会削弱公示信息的准确度。另一方面,缺乏救济程序。不动产登记制度专门规定了更正登记、异议登记等措施,股权登记制度却未提供类似的救济程序,当股权登记因虚假材料存在错误时,当事人往往只能通过诉讼维权,而这期间股权或已几经易手,再要恢复至真实权利人名下几无可能。

3. 无权代理的类推可行性

冒名人多为公司内部人员,而根据委托—代理理论,股东与管理层、大股东与中小股东之间本来就存在代理关系,将股权的冒名处分置于代理框架下分析应是可能路径。

[28] 参见吴勇敏、张桂龙:《论股权多重转让中善意取得规则的修正适用》,载《浙江大学学报》(人文社会科学版)2017年第4期。

[29] 主要参见《企业信息公示暂行条例》第9条、10条、13条、14条、15条、16条、17条。

(1) 委托—代理理论的有力支持

委托—代理理论是目前公司治理研究中的主流分析框架,其中心任务是研究在利益相冲突和信息不对称的环境下委托人如何设计最优契约激励代理人。^[30] 两层代理冲突的典型表现之一便是经理人、控股股东利用职务之便,假冒股东、小股东签名将其股权“盗卖”。在代理关系中,代理人对被代理人负有诚信义务,在公司法理论中,董事以及依据资本多数决原则对公司施加影响的控制股东也对公司和中小股东负有诚信义务。^[31] 具体到股权转让中,管理层或控股股东违反诚信义务时自然应当承担相应的过错责任,《公司法解释(三)》第28条第2款规定即为例证。但由于《公司法》及相关司法解释均未对冒名处分他人股权情形进行规定,权益被侵害的原股东只能退而求助于“权利不得滥用”条款或代理理论。

(2) 冒名与代理的相似性

二者均存在三方主体,而且合同均成立在被冒名人(被代理人)与相对人之间,直接与相对人达成合意的均非被冒名人(被代理人)本人,相对人对此均可能知道或不知道。最大的区别在于,冒名人直接被冒名人名义缔约,冒名人与被冒名人的身份区分是不存在的,而无论直接代理还是间接代理,^[32] 相对人均未产生过身份错认。冒名股权转让协议虽成立于原股东与相对人之间,但股权转让的合意并非由二者达成,冒名股权转让协议本不能对其进行约束,而在强调缔约自由的民法领域,只有通过代理才可让一个并未发出意思表示的人直接受他人订立的合同的约束。^[33] 因此,尽管冒名与代理的结构有所不同,但二者均需解决同样的法律问题,即一个并未作出意思表示的主体是否受他人合意的约束。

类推适用无权代理时,原股东既有追认的自由,也有不追认的自由。

[30] 参见刘有贵、蒋年云:《委托代理理论述评》,载《学术界》2006年第1期。

[31] 参见甘培忠:《公司控制权的正当行使》,法律出版社2006年版,第177页。

[32] 即便是在间接代理中,相对人也无主体身份的认知错误,相对人认为合同的另一方主体是代理人,而实际上代理人也确实合同的另一方主体,除非相对人主动选择被代理人成为合同的另一方主体,在这里代理人刻意地隐匿了被代理人的存在,但这种隐匿对法律效果的承担并不重要。

[33] 参见金印:《冒名处分他人不动产的私法效力》,载《法商研究》2014年第5期。

追认时冒名股权转让协议直接在原股东与相对人之间生效,即便相对人对冒名明知甚至与冒名人串通,原股东的追认也弥补了这种效力瑕疵,原股东可向相对人主张股权转让协议中约定的收取股权转让款等权利,而冒名人与相对人不得主张合同无效;不追认时,冒名股权转让协议对原股东不生效力,除非构成表见代理。

(四) 协议无效对登记效力的影响

由于伪造签名违背了原股东本人的意愿,且约定的转让价款往往偏低或者尚未实际支付,原股东对协议进行追认的并不多。根据前面统计,按无权处分或无权代理处理的 57 件案例中,仅 17 件获原股东追认(占比 29.8%)。若原股东事后不予追认,伪造签名的股权转让协议将对其不产生效力,此时若股权已被再次转让,将面临是否支持原股东恢复登记诉讼请求的问题。

1. 后手不可善意取得

在伪造签名案中,如果相对人将已登记在其名下的股权再次转让,普遍的司法立场是并不否认善意取得的适用可能,只要后手满足善意、合理价格、已变更登记等要件便可保有股权,原股东不得主张返还,又一次验证了司法实务对善意取得的“制度性偏爱”。但《公司法解释(三)》并未规定隐名出资、多重转让之外的情形可参照适用善意取得规则,此种做法值得商榷。正如前面所分析,股权善意取得并不具有正当性基础,即便后手得主张保有股权,其合理根据也应是股东登记对抗规则。

2. 回归登记对抗规则

《民法总则》第 65 条规定法人登记信息不实时不得对抗善意相对人,但这里的善意相对人从文义上解释应指法人的相对人,是否包括股东的相对人仍存有疑问。考虑到《民法总则》第 65 条系针对法人登记事项的一般规定,而《公司法》第 32 条第 3 款系针对公司股东登记事项的特殊规定,若贸然扩大股东登记的对抗范围,公司将更急于办理登记,第三人的调查义务也将加重。但这并不意味着未经登记时对一切第三人

均不得对抗,至少可对抗违背诚实信用原则的“背信恶意者”,^[34]而且鉴于现阶段登记制度的不完善,若不加限制地贯彻对抗主义,将难以有效遏制虚假交易的横行。在不改变现行立法的前提下,司法中比较稳妥的做法应该是回归登记对抗规则,根据商事登记制度的改革进度,对第三人注意义务从严到松地把握,逐步实现登记对抗规则的一体化适用。

(五) 三类特殊情形的讨论

在正常情形下,载于登记簿者即为真正的股东。但在某些特殊情形下,登记簿记载与实际情况并不一致,此时伪造签名人很可能是真正的股东或实际出资人,或为了让股权“物归原主”,或自认为有权将股权对外转让,直接越过被登记人进行变更登记。

1. 隐名出资情形

根据前面统计,实际出资人伪造签名转让股权的案例占比约为20%,而实际出资人是否具有股东资格成为判断协议效力的先决问题。根据《公司法解释(三)》第25条规定,实际出资人显名需提供与股权对外转让同等程度的证据,但不加区分地一律要求“经其他股东半数以上同意”有“一刀切”之嫌。至少在实际出资人同时亦为公司其他股东的极端情形下,名义股东自始没有与其他股东达成出资合意,其他股东并未接纳名义股东一同作为公司所有者,只是出于私人原因或避法目的单纯地借名,真正行使股东权利、履行股东义务的是实际出资人,而非名义股东。

在明确实际出资人的股东资格之后,便可按照前述思路对其伪造签名转让股权的行为进行处理。一般来说,实际出资人假冒名义股东签名的股权转让协议适用无权代理规则,经名义股东追认则有效,未经名义股东追认的则无效。但在单纯借名情形下,^[35]实际出资人系真正的股

[34] 日本不动产登记采形式审查,难以排除不正当第三人,因此立法对第三人作出两项例外规定,即“以欺诈或胁迫妨碍登记申请的第三人”(日本《不动产登记法》第4条)和“为他人进行登记申请之义务者”(日本《不动产登记法》第4条)。参见参见吴勇敏、张桂龙:《论股权多重转让中善意取得规则的修正适用》,载《浙江大学学报》(人文社会科学版)2017年第4期。

[35] 譬如,东方贸易株式会社与韩锦途等股权转让合同纠纷上诉案,参见江苏省高级人民法院(2015)苏商外终字第00026号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 8709476。

权归属者,若相对人知情,那么双方意思表示达成一致;若相对人不知情,那么尽管相对人的意愿是与名义股东缔约,但这种意愿是建立在信赖工商登记属实的基础之上,本质上仍是希望与真正的股权归属者缔约,相对人系自有权处分人手中获得股权,至于实际出资人伪造名义股东签名变更登记的行为,交由工商部门通过罚款等行政手段处理更为妥当。

2. 冒名出资情形

《公司法解释(三)》第29条仅规定了冒名登记行为人“应当承担相应责任”,但从后半段表述来看,被冒名登记人对内不承担补足出资责任、对外不承担赔偿责任,显然不具有股东资格。股东资格的获取不仅是一种出资从而形成与公司的合同群关系,而且要公司接纳其为公司的成员。^[36] 冒名登记行为人作为真正的股权归属者,假冒被冒名登记人签署的股权转让协议,无论相对人是否知情,均属有效成立,被冒名登记人无权主张协议无效或恢复股权登记,^[37] 至于侵犯被冒名登记人的姓名权等纠纷则可另案解决。

3. 股权回购情形

从近年的裁判观点来看,有限责任公司的股权回购不仅限于《公司法》第74条规定的三种情形,出于短期融资、保护投资人或经股东会决议使股东退出公司等目的进行的股权回购均获司法认可。实践中很多有限责任公司与股东达成退股协议后并未及时办理减资手续或安排其他股东受让,仍保持股权登记在原股东名下的状态,待寻找到合适受让方时再通过伪造原股东签名的方式进行工商变更登记。若原股东退股时不存在抽逃出资情形,则退股协议在原股东领取退股金时已实际履行完毕,应认可公司对自己股权的持有资格,原股东无权主张之后公司与

[36] 参见叶林:《公司股东出资义务研究》,载《河南社会科学》2008年第4期。

[37] 譬如,涂某某等与许某某1等股权纠纷再审案,参见最高人民法院(2011)民提字第78号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 8614761。

相对人之间达成的股权转让协议无效或要求恢复股权登记。^[38] 若构成抽逃出资,则退股协议因违反强制性规定而无效,股权仍归属原股东,适用无权代理规则即可。

四、具体裁判规则的构建

(一) 确定登记是否属实

司法实践中,不少案件的法官回避了对登记属实与否的查明问题,直接以伪造签名非原股东真实意思表示为由,或判协议不成立,或判协议无效。如此单凭伪造签名即否定协议效力的裁判思路,既无助于查清案件事实,也将使公司股权结构长期处于不稳定状态,更会徒增行政及司法资源的浪费,实不足取。基于此,股权被伪造签名转让之前的工商登记是否属实对确定协议主体、判断协议效力至关重要,甚至可以说是正确适用法律解决纠纷的先决条件。当然,这并不是要求法官在审理伪造签名的股权转让纠纷时均先核实工商登记是否属实,而是仅在案涉当事人对登记真实性存有异议时,法官才需对伪造签名转让股权前的股权归属进行判定。

(二) 判断有无事先同意或事后追认

1. 认可“署名代理”

若签名人事先已获得原股东授权,那么应适用有权代理规则使股权转让协议直接约束原股东;若签名人事先并未获得授权,但原股东事后进行了追认,那么无论是明示追认还是推定追认,股权转让协议

[38] 譬如,李永有与胡高良股权转让纠纷案,参见安徽省黄山市中级人民法院(2015)黄中法民二终字第00055号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 15939819;广东恒昌建设集团有限公司等与徐丽君股权转让纠纷上诉案,参见广东省佛山市中级人民法院(2014)佛中法民二终字第400号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 6744958;徐雪尔诉嵊泗县合力印刷包装有限公司等股东权纠纷案,参见浙江省舟山市中级人民法院(2009)浙舟商再终字第1号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 169547;王修华与安徽同兴环保工程股份有限公司(二审中名称变更为同兴环保科技股份有限公司)等股权转让纠纷上诉案,参见安徽省马鞍山市中级人民法院(2017)皖05民终2号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 8914132。

也直接对原股东生效,这既是对原股东利益的保护,也是对相对人利益的保护。已有案例显示原股东在明知其股权被非法转让后以实际行为表示认可,后又以签名非本人所署为由主张协议无效,^[39]亦有案例显示原股东对伪造签名的股权转让协议明确表示追认后,非善意相对人又以其与原股东从未形成股权转让合意为由主张协议从未成立,^[40]明显有违诚信原则。肯定原股东的追认权,使伪造签名股权转让协议的效力瑕疵得到弥补,既能让原股东实现对使用其名义实施法律行为的利用,又能通过赋予善意相对人撤销权保障其自由缔约的权利。

2. 谨慎对待公司惯例

伪造签名人往往是公司内部人员,与原股东同处于一个封闭公司之中,并非互不相识、仅偶然缔结法律关系,而是相互信赖、经常性缔结法律关系。除公司章程外,公司在经营过程中可能还形成了其他已被接受但尚未落实到纸面的自治惯例,这种惯例也应对公司内部相关人员产生约束力。若查明已发生过多起代理署名的股权转让先例,且原股东对此一向表示认可,则原股东仅以签名系伪造为由主张某次股权转让协议无效不应得到支持,除非原股东能确切证明该次股权转让违背其本人意愿。^[41]需说明的是,若代理署名的先例与股权转让等直接关涉原股东私益的事宜无关,而只是为了办理变更登记公司名称、地址、注册资本等关涉全体股东利益的事宜,那么,并不能据此认定在股权转让方面也存在代理署名惯例,任何直接引起股权变更的法律行为必须由原股东亲自实施,或经由原股东明确授权,或虽无明确授权但有足够证据证明原股东已事先同意或事后追认。

[39] 譬如,王忠林与黑龙江东辉投资集团有限公司、蔡霞、黑龙江林霞房地产开发有限公司股权转让纠纷案,参见黑龙江高级人民法院(2015)黑高商终字第111号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 15773241。

[40] 譬如,李建成与张玉强股权转让纠纷上诉案,参见浙江省宁波市中级人民法院(2016)浙02民终4178号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 8902062。

[41] 譬如,黄煜超与桂林市新镒房地产开发有限责任公司等股权转让纠纷上诉案,参见广西壮族自治区桂林市中级人民法院(2012)桂市民二终字第116号民事判决书,法宝引证码 CLI. C. 1057632。

(三) 无追认时考察可否类比表见代理

若相对人为不知情的第三人,那么类推适用无权代理规则时,还需额外考虑是否存在类推适用表见代理的可能性。意即可否使冒名股权转让协议直接约束被冒名人?从实体法角度来看,应考察相对人是否构成“善意”;从程序法角度来看,应考察相对人是否能够举证证明冒名人存在身份外观。

1. 从严把握“善意”标准

《民法总则》第172条、《合同法》第49条针对表见代理均采用了“相对人有理由相信”的表述,但何谓“有理由相信”并不明确,《合同法》第50条针对无权代表则采用了“除相对人知道或者应当知道”的表述,比较两条规范的结构和连续性,表见代理中的第三人善意也应适用相同标准。^[42]换言之,第三人非明知且非因过失而不知时方得适用表见代理。

在某些极端情况下,公司内部人员伪造身份证、利用长相相似或提供虚假授权委托书博得受让方信赖。譬如,家族企业中某股东将身份证、私章等交由同胞兄弟或姐妹保管使用,而该兄弟或姐妹假冒签名将股权“盗卖”,此时受让方难谓存在过失,而原股东则具有一定的可归责性。我国通说认为,表见代理中应以被代理人的可归责性为构成要件之一,盗用情形原则上不成立表见代理,^[43]现行仍然有效的法释[1998]7号第5条规定即为例证,^[44]但《民法总则》对此并无相关规定,^[45]因此只能将其涵盖进相对人“善意”的要件中进行判断。

考虑到冒名处分毕竟不同于无权代理,并无必要特别维持存在身份

[42] 参见石一峰:《再论冒名处分不动产的私法适用——类推适用的视角》,载《现代法学》2017年第3期。

[43] 参见孙鹏:《表见代理构成要件新论——以被代理人的过错问题为中心》,载《云南大学学报(法学版)》2004年第1期;叶金强:《表见代理构成中的本人归责性要件——方法论角度的再思考》,载《法律科学》(西北政法大学学报)2010年第5期;王利明:《民法总则研究》,中国民法学出版社2012年版,第689~690页。

[44] 参见最高人民法院《关于在审理经济纠纷案件中涉及经济犯罪嫌疑若干问题的规定》(法释[1998]7号)第5条。

[45] 《民法总则专家建议稿(法学会征求意见稿)》第172条到该草案的最终提交稿第170条再到全国人大法工委的《民法总则(草案)》(一至三审稿)第152条、167条、176条全都一致性地规定“假冒他人的名义”实施民事法律行为不适用表见代理。

外观时的可信度,因此这里的“善意”标准较于表见代理应更加严格,即除相对人“非明知且非因过失而不知”外,尚需原股东“有明显过错”。

2. 合理配置举证责任

(1) 相对人就身份外观举证

相对人的身份外观举证责任内含两个方面:自证非明知且非因过失不知和证明原股东有明显过错。这两个方面并不是截然分开的,往往交叉在一起。身份外观的识别需置于具体的交易环境中,原股东参与公司治理的程度、与伪造签名人的关系、证章的保管方式、相貌特征等因素均应考虑。至于原股东的明显过错方面,同样强烈地依赖于对个别事实的考察,具体可从造成身份外观的原因、原股东对伪造签名人行为的控制能力和原股东是否曾做出引起身份外观风险的行为等角度进行。需注意的是,单纯提供机会并不足以认定原股东存在重大过错,除非其明显地违反了注意义务,譬如,曾将身份证、私章交于公司办理业务并不构成过失,但办理完毕后长时间未收回、身为公司负责人却对印章使用的混乱状况不闻不问则显然存在过错。

(2) 原股东就不构成善意举证

若相对人已举证证明存在身份外观,原股东则应就相对人不构成善意或自己不存在明显过错举证,否则将受到依表见代理规则生效的协议约束。从这个角度看,原股东的举证责任与相对人的举证责任呈相反方向,其只需证明相对人已进行的举证存在不足或不可采信即可。

(四) 协议无效时视情况判断股权归属

1. 原则上支持恢复登记

原股东事后未进行追认时,若股权未被再次转让,相对人应配合将股权恢复登记至原股东名下;若股权已被再次转让,那么应根据后手是否善意判断股权归属,后手无法证明已尽到调查义务时,应推定其不构成善意,原则上仍应配合恢复登记。但当股权价值波动较大,将其恢复至真实权利人名下明显不公或毫无意义时,应尤为注重保护公司整体利益,综合考虑原股东意愿、公司经营状况等因素,采取赔偿损失等其他责任承担方式或许更有助益。

2. 对后手施加有限的调查义务

如前所述,相对人将股权再次转让时,后手保有股权的合理依据应

为股东登记对抗主义,但鉴于现阶段工商登记的可信赖度不高,若不对后手的主观状态进行限制,原股东的利益将受到极大损害。因此司法可暂对后手施加证明尽到有限调查义务的责任,逐步过渡到对后手的善意推定,再过渡到对恶意背信者的排除,以适度缓和原股东与后手之间的利益冲突。至于何谓有限,则应在个案中进行具体判断,一般至少应尽到工商查询、核验交易对方身份证或营业执照、公司内部惯常询问等基本核实义务,至于工商登记是否正确、对方证照是否伪造、答复是否真实则不在其负责核查的范围内,因为这超出对商事活动中一般理性人的要求。

(五) 对公司利益的特殊考虑

1. 追认权的行使方式和期限

(1) 追认权的行使方式

除明示方式外,《民法总则》第 171 条和《合同法》第 48 条还规定了“未作表示的”可视为拒绝追认,即消极的默示追认。《民法通则》第 66 条第 1 款、3 款曾规定本人“知道而不作否认表示的”视为同意,学理上称为容忍代理,《民法总则》出台后删除了类似规定。但在股权转让纠纷的伪造签名案中,或许仍有推定缄默为同意的必要。原股东明知其股权被非法转让仍长期不作否认表示,可能给相对人、公司造成其不会再拒绝追认的印象,此时允许原股东拒绝追认,显然将极大损害相对人、公司的利益,也与诚实信用、禁反言原则相违背。此外,还存在积极的默示追认,即可从被代理人的言辞或行动中推定的追认,现行有效的法释〔2009〕5 号第 12 条规定表明我国并不排斥推定追认。^[46] 司法实践中,常见的推定追认行为有以下几种:原股东已接受伪造签名人转交的股权转让价款;原股东依据伪造签名的股权转让协议向相对人主张收取股权转让价款的权利;原股东在之后载有相对人作为股东等内容的文件材料中亲笔签名。

[46] 根据最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》(法释〔2009〕5 号)第 12 条的规定,在无权代理人情形下,被代理人已经开始履行合同义务的,视为对合同的追认。

(2) 追认权的行使期限

法律本无必要对原股东的追认权设定期限,因为原股东追认是最理想的结果,但不对原股东的追认权设定期限,也意味着原股东得随时拒绝追认,协议及相应的股权变动将长期处于效力待定的状态,除非原股东明知股权被非法转让仍不作否认表示。不少案例中,原股东是在股权已被冒名转让十数年甚至更久之后才提起诉讼,此时公司的人合基础早已不同往日,且已在新的人合基础上正常运营,因原股东拒绝追认就判定协议无效并恢复股权登记显然将对公司利益造成极大损害,甚至可能发生公司因股东之间矛盾而陷入僵局的情况。原股东应履行合理注意义务,确保各项证明其股东资格的文件记录保持一致,其对股权的维护力度明显不足时,法律应更偏重保护公司利益。本文认为,类比撤销权等形成权,原股东的追认权行使期限设为“自知道或者应当知道之日起一年内”应属合理,但超过一年未作否认表示的视为同意。

2. 协议无效时的民事责任

(1) 责任承担方式

不少案例中原股东同时提出了确认股东资格、变更股权登记的请求,法院也多在确认伪造签名的股权转让协议无效后对原股东的该类请求予以支持,也就是说法院首选“返还财产”作为相对人的责任承担方式。本文对此难以赞同,且不说此时的股权价值可能已增值数倍或者不值一文,贸然进行股权变更登记,很可能破坏公司已有的人合基础与经营状态,“折价补偿或赔偿损失”或许更为合理。简单比照一般的财产转让规则处理股权转让纠纷并不妥当,若股权被违法转让的时间过长,在判定股权转让协议无效之后,应慎重选择返还财产的责任承担方式,至于多长时间算长、恢复股权是否合适则难以预判,需要法官根据具体案情,综合考量时间、价值、人合性、主观状态等因素进行融贯性的思考。

(2) 控股股东、实际控制人、董高的责任

控股股东、实际控制人、董高的疏忽或纵容是导致股权被侵占或“盗卖”的重要原因,但立法对其登记义务和法律责任方面的规定显然不足,这在某种程度上加剧了虚假登记乱象。在目前搜集到的案例中,因为于法无据,尚未有判令董高或实际控制人承担赔偿责任的。但本文认为,

既然《公司法解释(三)》第28条第2款规定已对股权多重转让情形下怠于办理变更登记的董高或实际控制人的直接赔偿责任作出规定,那么举轻以明重,对股东股权被侵占或“盗卖”明显存在过错的董高或实际控制人自然也应向原股东进行赔偿。

(编辑:姜沅伯)